

## Stappenplan tegenstrijdig belang

1

### Wees alert op tegenstrijdige belangen

Als bestuurder is het belangrijk om er continu op te letten of je een tegenstrijdig belang hebt. In de rechtspraak is bepaald dat sprake is van een tegenstrijdig belang wanneer de bestuurder door de aanwezigheid van (A) een persoonlijk belang of (B) door zijn betrokkenheid bij een ander, niet in staat moet worden geacht het belang van de vennootschap en de daaraan verbonden onderneming te bewaken op een wijze die van een integer en onbevooroordeeld bestuurder mag worden verwacht.

#### Voorbeeldsituaties

- als bestuurder sluit je een overeenkomst met een vennootschap waarin je aandelen houdt of anderszins een belang hebt; of
- als bestuurder sluit je een managementovereenkomst met jezelf of met je partner, een kind of een goede bekende; of
- als bestuurder huur je een vennootschap van jezelf, een partner, een kind of goede bekende in voor het bijhouden van de administratie.

In dergelijke situaties 'draagt een bestuurder twee petten'. Lees in de eerste blog van de blogreeks hier meer over.

2

### Onderzoeken of er sprake is van tegenstrijdig belang

Het feit dat een bestuurder 'twee petten op heeft' betekent niet dat er automatisch sprake is van tegenstrijdig belang. Dat is sterk afhankelijk van de omstandigheden van het geval. Daarbij zijn bijvoorbeeld de volgende omstandigheden van belang:

- heeft de bestuurder een ander persoonlijk belang dan het belang van de vennootschap?
- is de transactie overduidelijk in het belang van de vennootschap waarin de bestuurder een persoonlijk belang heeft?
- is de transactie zonder onderhandelingen tot stand gekomen?
- gelden er lagere/hogere prijzen dan in de markt gebruikelijk is; is de overeenkomst gesloten "at arms length"?

#### Tips bij het onderzoeken

- Wees je ervan bewust dat je als bestuurder de verplichting hebt om op te merken dat je een tegenstrijdig belang hebt en daar zelf verantwoordelijk voor bent;
- Wees je ervan bewust wat je eigen belang is en wat het belang van de vennootschap is;
- Houd de belangen gescheiden;
- Werk de notulen en besluiten secuur uit;
- Wees als bestuurder open tegenover andere bestuurders, ook bij twijfel;
- Informeel indien nodig tijdig de raad van commissarissen en/of algemene vergadering van aandeelhouders;
- Check de relevante documenten zoals statuten, reglementen en dergelijke op specifieke bepalingen;
- Let op: dit alles geldt ook voor directeur-grotoaandeelhouders;
- Win (juridisch) advies in.

3

### Is er sprake van tegenstrijdig belang?

JA

Volg de regeling in de wet en mogelijk de statuten.

NEE

De bestuurder mag zelf deelnemen aan de beraadslaging en besluitvorming. Zorg wel voor goede en duidelijke afspraken.

4

### Hoe te handelen als er sprake is van tegenstrijdig belang?

#### 1. Volg de wet

De wet houdt kort gezegd het volgende in: De hoofdregel is dat het bestuur de vennootschap bestuurt, maar een bestuurder neemt niet deel aan de beraadslaging en besluitvorming indien hij daarbij een direct of indirect persoonlijk belang heeft dat tegenstrijdig is met het belang van de vennootschap (art. 2:129 en 239 lid 5).

#### 2. Zijn er meerdere bestuurders?

JA

De bestuurders zonder tegenstrijdig belang mogen deelnemen aan de beraadslaging en besluitvorming en de bestuurder(s) met tegenstrijdig belang mogen dat niet. Let op: dit betekent dat je als bestuurder over het onderwerp niet mag spreken en er niet bij mag zijn als anderen daarover spreken.

NEE

De bestuurder moet zich onttrekken.

- De raad van commissarissen is bevoegd te besluiten.

Is er geen raad van commissarissen of hebben alle commissarissen een tegengesteld belang?

- De algemene vergadering van aandeelhouders is bevoegd te besluiten.

#### 3. Raadpleeg de relevante documenten

- Statuten;
- Bestuursreglement;
- Raad van Commissarissen reglement

#### 4. Staat er een regeling in de statuten/reglementen van de vennootschap?

JA

Let dan op het volgende:

##### Statuten

Uitsluitend in de statuten (en niet in andere documenten van de vennootschap) kan worden afgeweken van de wettelijke regeling.

##### Wettelijk bevoegdheid van de algemene vergadering van aandeelhouders

Alleen deze bevoegdheid is van regeland recht; dat betekent dat alleen als volgens de wet de algemene vergadering van aandeelhouders bevoegd zou zijn, in de statuten kan worden bepaald dat bijvoorbeeld de bestuurder met een tegenstrijdig belang toch bevoegd is te besluiten.

NEE

- Volg de wet.